

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO
SEZIONE PRIMA CIVILE**

composta da:

Dott. Anna Mantovani - Presidente relatore

Dott. Rossella Milone - Consigliere

Dott. Angela Scalise - Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile promossa in grado d'appello sub RG *omissis*/16

TRA

SOCIETÀ SRL

APPELLANTE

CONTRO

BANCA

APPELLATA

CONCLUSIONI DELLE PARTI

NELL'INTERESSE DELL' APPELLANTE:

1. Riformare la sentenza n. *omissis*/2016, pronunciata ex art. 281 *sexies* c.p.c. dal giudice dott. Francesco Ferrari ad esito del giudizio recante n.r.g. *omissis*/2016, pubblicata il 10/11/2016 e notificata il giorno 11/11/2016.
2. Declarare che il contratto di apertura di credito ed il contratto di conto corrente di corrispondenza sono nulli perché non sottoscritti anche dalla BANCA, in violazione dell'art. 117 del Testo unico bancario.
3. Ritenere, pertanto, che in ragione dell'applicazione dell'art. 117 del testo unico bancario, si applica solo l'interesse legale in luogo di quello corrispettivo e, perciò, la BANCA è tenuta a restituire la somma di € 56.239,31.
4. Acclarare che solo in ragione dei contratti i conti *de quibus* sono usurari senza che si faccia riferimento alla commissione di massimo scoperto che nella fattispecie di cui è causa non ha alcuna incidenza, anche alla luce delle recenti sentenze della Corte di Cassazione civile citate in narrativa.
5. Considerare che in ragione dell'usurarietà dei contratti (senza alcuna incidenza della commissione di massimo scoperto) ed in applicazione dell'art. 1815 c.c., la SOCIETÀ SRL è creditrice, come rivela la perizia allegata in atti, della somma di € 69.533,79, oltre interessi dal di della domanda sino all'effettivo soddisfo.

6. Delibare che esistono i gravi motivi, come illustrati in narrativa, per sospendere, ex art. 283 c.p.c., l'effetto esecutivo della sentenza de qua, anche in considerazione della fondatezza dell'odierno gravame deducibile per *tabulas*.

7. Condannare la banca alle spese del doppio grado di giudizio, da destinare al sottoscritto procuratore, il quale ne chiede l'attribuzione ex art. 93 c.p.c.

8. Nominare consulente tecnico di ufficio per dimostrare, ex art. 356 c.p.c., che i contratti *de quibus* sono usurari con ogni conseguenza di legge.

Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello di Milano, *contrariis rejectis*, così giudicare:

IN VIA PRELIMINARE:

dichiarare l'inammissibilità dell'atto di appello *ex adverso* notificato ex art. 342 cod. proc. civ.;

NEL MERITO, IN VIA PRINCIPALE:

dichiarare inammissibile, improponibile e, comunque, respingere, l'appello proposto dalla SOCIETÀ SRL e, per l'effetto, confermare la Sentenza n. 12384/2016 emessa dal Tribunale di Milano;

NEL MERITO, IN SUBORDINE:

dichiarare inammissibili, improcedibili, improponibili e, comunque, respingere perché infondate, oltre che nuove tardive, tutte le domande e istanze, anche istruttorie, proposte dalla SOCIETÀ SRL nei confronti della BANCA nel presente giudizio;

IN OGNI CASO:

con vittoria di spese, diritti e compensi professionali di entrambi i gradi del giudizio, oltre al rimborso spese generali ed agli accessori di legge.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La SOCIETÀ SRL ha convenuto in giudizio la BANCA chiedendo la condanna di quest'ultima alla restituzione di euro 69.533,79, oltre interessi, in quanto somma percepita a titolo di interessi usurari e competenze non dovute.

L'attore ha allegato che le parti avevano stipulato nel 2005 sia un contratto di apertura di credito che un contratto di conto corrente.

La BANCA, costituitasi in giudizio, ha chiesto di rigettare le domande formulate dalla SOCIETÀ SRL, evidenziando la legittimità degli addebiti in conto corrente.

Il giudice di primo grado non ha accolto le domande attoree:

- ha escluso l'addebito di interessi anatocistici illegittimi.

Sul punto, ha sottolineato che le parti avrebbero contrattualmente previsto la pari periodicità della capitalizzazione degli interessi creditori e debitori, in conformità a quanto richiesto dall'art. 120 TUB (nella formulazione all'epoca vigente) e dalla delibera CICR del 09/02/2000;

- non ha condiviso la tesi della SOCIETÀ SRL in forza della quale la previsione negoziale della commissione di massimo scoperto sarebbe nulla per difetto di causa.

Sentenza, Corte d'Appello di Milano, Pres. Mantovani, n. 3548 del 20 luglio 2018

Infatti, da un lato i contraenti avrebbero pattuito in maniera specifica la CMS, ed altresì quest'ultima risponderebbe *“alla funzione causale di assicurare alla banca un corrispettivo per lo sforzo economico organizzativo assunto con la stipula di una apertura di credito (...)”*;

- ha ritenuto infondata anche la contestazione relativa all'applicazione di interessi usurari.

La difesa attorea, infatti, sarebbe giunta a tale conclusione conteggiando negli oneri complessivi rilevanti ai fini della verifica della legittimità del tasso di interesse applicato anche la CMS, senza considerare che le Istruzioni della Banca d'Italia all'epoca operanti la escludessero per il calcolo del TEG.

Con l'odierno atto d'appello, la SOCIETÀ SRL impugna la sentenza del Tribunale ordinario di Milano:

1. sostiene che i contratti di apertura di credito e di conto corrente di corrispondenza sarebbero nulli poiché sottoscritti solo dal correntista e non dalla BANCA, in palese violazione dell'art. 117 TUB;
2. evidenzia che il contratto avrebbe comunque carattere usurario, anche qualora non venisse computata la CMS nel calcolo degli interessi applicati, ed altresì anche seguendo le Istruzioni della Banca d'Italia al fine di verificare il superamento del tasso soglia.

La BANCA, nella comparsa di risposta, chiede la conferma integrale della pronuncia di primo grado.

Quanto alla nullità, sottolinea che tale questione sarebbe stata sollevata per la prima volta solo in sede di appello, ed inoltre la giurisprudenza di merito avrebbe statuito a più riprese che *“tanto la produzione in giudizio della scrittura privata da parte di chi non l'ha sottoscritta, quanto qualsiasi manifestazione di volontà del contraente che non abbia firmato risultante da un atto scritto (...) realizzano un valido equivalente della sottoscrizione mancante”*.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello proposto non può trovare accoglimento.

1. Sulla nullità dei contratti sottoscritti solo dal cliente.

A detta della SOCIETÀ SRL, i contratti di apertura di credito e di conto corrente in corrispondenza stipulati con la BANCA sarebbero nulli per mancanza di valida forma scritta.

A tal proposito, parte appellante evidenzia che, contrariamente a quanto richiesto dagli artt. 1284 c.c. (*“la convenzione scritta per gli interessi, ai sensi dell'art. 1284 c.c., comma 3, impone che la costituzione dell'obbligo di pagare interessi in misura superiore a quella legale, richiede la forma scritta ad substantiam, sicché, nel caso di mancata sottoscrizione del relativo patto da parte di entrambi i contraenti, non può ritenersi che un accordo siffatto si sia concluso per facta concludentia”*) e 117 TUB (*“(…) si rileva che l'art. 117 TUB dispone che siano rispettati i requisiti di forma e di sostanza dei contratti bancari, dovendo gli stessi essere redatti in forma scritta ed in caso di inosservanza della forma prescritta il contratto deve considerarsi nullo”*), essi sarebbero stati sottoscritti solo dal correntista e non anche dalla BANCA.

Quest'ultima sostiene, invece, che controparte avrebbe introdotto *“una domanda del tutto nuova e, conseguentemente, tardiva e inammissibile ai sensi dell'art. 345, comma 1 c.p.c. (...)”*; recenti pronunce di merito, comunque, escluderebbero che la mancata sottoscrizione da parte della banca sia causa di nullità del contratto.

OPINIONE DELLA CORTE:

Il PRIMO MOTIVO d'appello non può trovare accoglimento.

Preliminarmente si rileva che la questione concernente la nullità dei contratti è stata sollevata per la prima volta solo nel presente grado di giudizio, e dunque si tratta di una questione che non ha fatto oggetto di alcuna domanda di nullità, in qualsivoglia forma, nel giudizio di primo grado.

In ogni caso nel merito della domanda svolta, deve ritenersi determinante quanto di recente hanno statuito le Sezioni Unite della Corte di Cassazione nella pronuncia n. 898/2018.

La Suprema Corte è stata chiamata a pronunciarsi in merito al fatto *“se il requisito della forma scritta del contratto di investimento esiga, oltre alla sottoscrizione dell'investitore, anche la sottoscrizione ad substantiam dell'intermediario”*; valorizzando il rilievo in forza del quale il requisito della forma ex art. 1325 c.c. va inteso non in senso strutturale, ma funzionale (avuto riguardo, cioè, alla finalità propria della normativa), ha affermato che, affinché esso sia rispettato, *“è sufficiente la sola sottoscrizione dell'investitore, non necessitando la sottoscrizione anche dell'intermediario, il cui consenso ben si può desumere alla stregua di comportamenti concludenti dallo stesso tenuti”*. (Cass. S.U. n. 898/2018).

Tale principio di diritto, espresso in tema di intermediazione finanziaria, può ritenersi applicabile a qualsiasi contratto concluso fra BANCA e CLIENTE, attesa la identità di ratio che è sottesa alla decisione della Suprema Corte.

Nel caso di specie, dunque, non può essere messa in discussione la validità dei negozi. 2. Sul carattere usurario del contratto.

Con il secondo motivo d'appello, la SOCIETÀ SRL ritiene che, contrariamente a quanto sostenuto dal giudice di primo grado, il contratto sarebbe usurario; a tale conclusione si giungerebbe comunque, anche qualora non si computasse la CMS – come ritenuto corretto dal primo giudice -, fra gli oneri rilevanti nel calcolo del tasso applicato, ed altresì anche qualora si applicassero i criteri individuati nelle indicazioni della Banca d'Italia.

Parte appellata, richiamando le argomentazioni della sentenza impugnata, ribadisce, in particolare, di aver applicato tassi di interesse inferiori ai cc.dd.tassi soglia.

OPINIONE DELLA CORTE:

Anche il SECONDO MOTIVO d'appello non può essere accolto, per le seguenti ragioni, che devono essere congiuntamente considerate.

In linea generale deve rilevarsi che la SOCIETÀ SRL ha articolato allegazioni generiche, confuse e inesatte.

L'appellante, ad esempio, se da un lato ha correttamente evidenziato che tra le parti erano stati stipulati due contratti (quello di apertura di credito e quello di conto corrente di corrispondenza), dall'altro lato (nello stesso atto d'appello e a distanza di poche righe) ha confrontato, per sostenere il carattere usurario del rapporto, il *“tasso scoperto di c.c. e di mora”* indicato nel contratto di conto corrente (14,475%) con il tasso soglia riportato nel d.m. del 21/09/2005 per le operazioni di apertura di credito in conto corrente (14,055%), quindi confondendo parametri relativi a rapporti diversi e dunque non sovrapponibili.

Sentenza, Corte d'Appello di Milano, Pres. Mantovani, n. 3548 del 20 luglio 2018

Inoltre la SOCIETÀ SRL ha preso come tasso di riferimento, fra i valori indicati nel contratto di conto corrente di corrispondenza, quello pari a 14,475%; in realtà tale importo ricomprende la c.d. capitalizzazione trimestrale e pertanto non è corretto, in quanto tasso rilevante è quello pari a 13,7500%, in cui non si tiene conto della capitalizzazione.

La consulenza tecnica di parte, inoltre, non riporta valori attendibili; essa, infatti, è stata redatta utilizzando criteri di calcolo differenti rispetto a quelli indicati dalla Banca d'Italia.

Al proposito, la valutazione globale della disciplina antiusura (art. 644 c.p., art. 2 legge 108/1996, decreti ministeriali emanati in attuazione di tale ultima norma) induce a rilevare il ruolo centrale assegnato alle Istruzioni della Banca d'Italia ai fini della rilevazione del TEGM (funzionale alla determinazione del tasso oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, c.d. tasso soglia), ruolo espletato attraverso l'individuazione della formula di rilevazione del TEG. Premesso ciò, esigenze di ordine logico, di equità e di ragionevolezza impongono che quest'ultima sia utilizzata per la determinazione del TEG applicato nell'ambito del contratto oggetto di contenzioso, perché diversamente si avrebbe la comparazione di dati disomogenei.

Alla stregua di tali Istruzioni, la CMS non deve essere ricompresa nel calcolo TEG per il periodo antecedente all' 01/01/2010; a conferma di tale esclusione, l'art. 2 bis l. n. 2/2009, che avrebbe incluso fra gli oneri rilevanti la CMS per il periodo successivo al 2010, facendo testualmente salva la disciplina precedente, non è qualificabile come disposizione interpretativa di quest'ultima (Cass 12965/16).

Nel caso che ci occupa, dunque, la CMS non doveva essere computata.

In ogni caso, non può essere condivisa la tesi dell'appellante secondo cui, pur non calcolando fra gli oneri la CMS, il contratto avrebbe comunque carattere usurario. Infatti, per sostenere tale conclusione, la SOCIETÀ SRL ripropone l'argomento già speso a proposito dell'individuazione del tasso applicato, e cioè compara erroneamente con il tasso soglia rilevante, e cioè quello relativo alle operazioni di apertura di credito in conto corrente (14,055%), il diverso tasso in cui è computata la c.d. capitalizzazione trimestrale (14,475%). Le spese, liquidate come da dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Milano, definitivamente pronunciando sull'impugnazione proposta avverso la sentenza n. 12384/2016 del Tribunale di Milano, così dispone:

1. Rigetta l'appello e, per l'effetto, conferma la sentenza resa dal Tribunale di Milano n. 12384/16;
2. Condanna la parte appellante al pagamento delle spese del presente grado di giudizio, liquidate in euro 3.700,00, oltre rimborso per spese generali, Iva e c.p.a.;
3. Raddoppio contributo unificato ex art. 13 comma 1 *quater* del d.p.r. 115/2002, come modificato dalla l. 228/2012.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del 10/07/2018

Il Presidente estensore

Anna Mantovani

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*